Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

cher dies Richteramt übertragen wäre, doch nur als eine Commiſſion zu betrachten, und es widerſtreitet den verfaſſungsmäßigen Monarchieen, Commiſſionen zur Entſcheidung einzelner Juſtizgegenſtände aufzuſtellen.

Allen Nachtheilen und Beſorgniſſen iſt vorgebeugt, wenn denjenigen, welchen das Richteramt anvertraut iſt, dies Amt auch in allen Fällen, wo das Merkmal des ſtreitigen Rechts vorhanden iſt, anvertraut wird, damit nicht der vielfach ſchädliche Glaube bei dem Volke entſtehe, daß man gewiſſe Sachen dem Richteramte deswegen entziehe, weil man nicht wünſcht, daß das Recht gehandhabt werde.

Ein erhebendes Beiſpiel, eine wohlthätige Frucht der neuen Verfaſſung und landſtändiſcher Vertretung, liefert uns ſchon Baiern, wo nach einem Geſetze vom 22. July 1819. [90]) die Unterſuchung und Entſcheidung der Zolldefraudationsfälle den gewöhnlichen Untergerichten, mit der Appellation an die Appellations-, und bei einer Summe von 400 fl. mit Berufung an das Oberappellationsgericht, übertragen iſt.

XXV.

Beitrag zu der Lehre vom testamentum parentum inter liberos.

Von dem
Oberappellationsrathe und Profeſſor der Rechte
Dr. Andreä zu Jena.

Es iſt eine bekannte Streitfrage, ob die versio vulgata der Novellen, wenn ſie von dem griechiſchen Texte abweicht, dieſem in der Praxis vorzuziehen ſey. Meine Abſicht iſt nicht,

90) §. 73 ꝛc.

hier dieſe Frage zu erörtern, da dieß ſchon von Andern hinreichend geſchehen iſt [1]). Nur müſſen, wie ich glaube, die Vertheidiger des Vorzugs der versio vulgata zu dem Beweiſe ihrer Meinung eine geeignetere Stelle wählen, als die von Höpfner [2]) dafür angeführte.

Er ſagt: — „Weicht alſo die versio vulgata von dem Texte ab, ſo folgt man nicht dem Texte, ſondern der Ueberſetzung. Z. E. In der 107. Novelle ſagt die vulgata: die Aeltern ſollen im Teſtamente unter Kindern das Datum, und zwar mit eigener Hand beiſetzen. Das Original ſagt nur: wenn die Aeltern das Datum beiſetzen wollen, ſo ſollen ſie es mit eigner Hand thun; und wiederholt daſſelbe in der Lehre von Teſtamenten [3]). Weber hat zwar Höpfners Meinung widerlegt [4]), aber über das gewählte Beiſpiel nichts geſagt.

Da nun allerdings der Vorzug nicht der Ueberſetzung, ſondern dem Original zugegeben iſt, ſo iſt die Wichtigkeit der Sache bei dem angeführten Beiſpiele nicht zu verkennen. Es iſt um die Gültigkeit eines durchaus an eine beſtimmte Form [5]) gebundenen Teſtaments zu thun, und es kommt daher darauf an, ob es den Aeltern frei ſtehe, ihrem Teſtamente unter

---

1) Man vergl. Glück Erläut. der Pandekten nach Hellfeld §. 54. und Einleitung in das Studium des röm. Privatrechts §. 62. Erlangen 1812. S. 249.

2) Theoret. prakt. Commentar über die Heineccischen Inſtitutionen 8te Aufl. von Weber. Frankf. a. M. 1818. §. 11. S. 19.

3) §. 460. S. 352.

4) zu Höpfner S. 20.

5) Irrig behauptet Hommel Rhaps. Obs. 354., die Vorſchriften der 107ten Novelle über dieſes Teſtament ſeyen heutzutage nicht ſo ſtreng zu beobachten. Man muß ſich wundern, daß Weber zu Höpfner S. 353. fg.; und in den Erläuterungen der Pandekten nach Hellfeld 2r Thl. Leipzig 1820. S. 258., Hommel'n beigetreten iſt.

den Kindern nach Willkür die Zeit, wann es errichtet worden ſey, beyzufügen, oder nicht.

Die hieher gehörigen Worte ſind Nov. 107. Cap. 1. folgende:

Ἡμεῖς τοίνυν πάντα σαφῆ τε καὶ ἀναπεπταμένα καθεστάναι βουλόμενοι (οὐδὲν γὰρ οὕτως ἴδιον νόμων, ὡς σαφήνεια, μάλιστα ἐπὶ ταῖς τῶν τελευτώντων διατυπώσεσι) βουλόμεθα, ἔι τις γράμματα ἐπιστάμενος μεταξὺ τῶν αὐτοῦ παίδων βούλοιτο ποιήσασθαι διατύπωσιν, πρῶτον μὲν αὐτοῖς προγράφειν τὸν χρόνον, εἶτα καὶ τὰ τῶν παίδων ὀνόματα οἰκείᾳ χειρὶ· καὶ πρός γε τοὺς οὐγκιασμοὺς, εἰς οὓς γράφει κληρονόμους αὐτοὺς, μὴ τοῖς συμβόλοις τῶν ἀριθμῶν σημαινομένους ἀλλὰ δι' ὅλων γραμμάτων δηλουμένους, ὥστε πανταχόθεν σαφεῖς τε καὶ ἀναμφισβητήτους καθεστάναι [6]).

Der *vulgatus interpres* überſetzt: Nos igitur omnia clara et aperta consistere volentes (quid enim sic

---

6) Edit. Scrimgeri 1558. p. 273. Eben ſo in den Ausgaben des Corpus iuris ciuilis von Charondas Antu. 1574. van Leeuwen Amst. 1663. und Gebauer. In der Ausgabe des Haloander Norembergae 1531. S. 281 b ſind folgende Varianten: ἡμεῖς δὲ ſtatt ἡμεῖς τοίνυν; αὐτοῦ ſtatt αὑτοῦ; γράφειν ſtatt προγράφειν; χειρὶ, ſtatt χειρί·; σαφεῖς καὶ ſtatt σαφεῖς τε καὶ. Auch ſchließt in der Pariſer Ausgabe die Parentheſe nicht mit διατυπώσεσι, ſondern mit βουλόμεθα. Sollte dieß Letztere nicht ein Fehler des Abſchreibers oder des Setzers ſeyn, ſo dürfte dieß zu der Bemerkung Spangenbergs Einleitung in das römiſch-juſtinianiſche Rechtsbuch S. 777. gehören. Der vollſtändige Titel dieſer, wie es ſcheint, ſeltenen Ausgabe, iſt von Spangenberg nicht genau angegeben. Er iſt folgender: Νεαρῶν Ἰουστινιανοῦ Βασιλέως τῶν ἐν τῷ νῦν εὑρισκομένων καὶ ὡς εὑρίσκονται βιβλίον, τοῦ Γρηγορίου Ἀλοάνδρου ἐξηγήτου· Οἱ κανόνες τῶν ἁγίων Ἀποστόλων διὰ Κλήμεντος ἀθροισθέντες· Ἡ ἀπορία καὶ πολύπλοκος ἀνάγνωσις τῶν ἑλληνικῶν διατάξεων. Parisiis. Ex officina Carolae Guillard sub sole aureo, Via ad diuum Jacobum 1512. 8.

proprium est legum, sicut claritas maxime super defunctorum dispositionibus?) volumus, si quis literas sciens inter suos filios voluerit facere dispositionem, primum quidem ejus subscriptione tempus declaret: deinde quoque filiorum nomina propria manu: ad hoc uncias in quabus scripsit eos heredes, non signis numerorum significandas sed per totas literas declarandas, vt vndique clarae et indubitatae consistant [7]).

Haloander: Nos autem omnia perspicua et aperta volentes exsistere (nihil enim tam proprium est legum, quam perspicuitas, praesertim in extremis defunctorum voluntatibus) decernimus, vt, si quis literarum peritus inter filios nouissimam velit conficere voluntatem: primum quidem, quo tempore ea conficiatur adscribat: deinde etiam manu propria filiorum nomina et insuper vnciarum quantitatem, in quas ipsos scribat heredes, non notis numerorum designatas, sed integris declaratas literis, vt ex omni parte perspicuae et extra controuersiam sint positae [8]).

Homberg zu Vach: Quare, quum omnia clara et aperta esse velimus (nihil enim adeo proprium est legibus, quam claritas, maxime in defunctorum voluntatibus) volumus, vt, si quis literarum peritus inter liberos suos testari velit, ille primum quidem tempus, deinde etiam nomina liberorum propria manu scribat: deinde vncias, in quibus eos heredes scribit, non signis numerorum indicatas, sed integris literis declaratas, vt omnino manifestae et indubitatae sint [9]).

---

7) nach der Gebauerischen Ausgabe.

8) nach d. Ausgabe von 1531. S. 176. Ebenso in der Russardischen Ausgabe des Corpus iuris ciuilis. Antw. 1567. 8.

9) nach d. Homberg'schen Ausgabe d. Novellen. Marburg. 1717. S. 720. und nach Gebauer.

Höpfner nennt denjenigen nicht, der zuerſt dieſe Abweichung der versio vulgata von dem griechiſchen Texte bemerkt habe [10]). Seine Behauptung muß um ſo mehr auffallen, da die beiden andern Ueberſetzer gerade dieſe Stelle ſo überſetzt haben, daß ſie als unmittelbare Vorſchrift Juſtinians erſcheint. Aber noch auffallender iſt es, daß Höpfners Behauptung bey einigen Neuern ſo unbedingten Glauben gefunden hat, daß ſie dieſelbe ohne alle weitere Prüfung ſogleich unterſchrieben haben [11]). Der Erſte, der gerade dieſe

---

10) Er nennt S. 353. blos Pufendorf Tom. 3. Obs. 5., der ſich hierbei auf Heraldus beruft.

11) Von Pufendorf a. a. O. und Hellfeld Jurisprud. forensis §. 1482., welche dem Heraldus beipflichten, kann natürlich nicht die Rede ſeyn. Wohl aber iſt Schweppe hier zu nennen, der in ſeinem röm. Privatrecht 2te Ausg. Altona 1819. §. 870., wozu er Höpfner §. 460. anführt, ſagt: — „eigenhändige Angabe des Datums, zwar nach dem griechiſchen Grundtext der Novelle nur dann, wenn der Teſtator es hinzufügen will, nach der Vulgate aber unbedingt.“ Bucher im Syſtem der Pandekten. Halle 1811. §. 410. macht zwar in der Note ****) aufmerkſam auf die „Abweichung der versio vulgata von der richtigen Ueberſetzung des Textes in Hinſicht des auszudrückenden Datums;“ doch dieſes kann ſich auch auf die Ueberſetzung von προγράφειν durch subscriptione declarare beziehen, auch iſt Höpfner nicht dabei angeführt. Die meiſten ältern und neuern Rechtslehrer führen die Angabe der Zeit als Vorſchrift Juſtinians an, bald blos auf die Novelle, bald auf die versio vulgata ſich berufend. Z. B. *Rittershusius* Nouellar. Exposit. P. 6. Cap. 2. *Vinnius* Sell. Quaest. 2, 17. *Gudelinus* de iure nouissimo 2, 4. *Sonnemann* vsus modernus Nouellarum Francof. ad V. 1727. p. 652. *Pagenstecher* Irner. iniuria vapulans. Groningae 1701. p. 12. *Faber* de erroribus pragmaticorum. Dec. 35. Error. 1. §. 4. Dec. 36. Err. 9. §. 2. *Walch* Introductio in Controu. iur. ciu. Jenae 1791. p. 326. *Kind* Quaestt. forr. Tom. 1. c. 47. edit. 2. Lips. 1807. p. 342. *Lauterbach* Colleg. L. 29. T. 1. §. 33. *Voet* ad P. L. 28. T. 1. §. 15.

Behauptung aufgeſtellt hat, iſt *Desiderius Heraldus* [12]). Er ſagt, um diejenigen zu widerlegen, welche meinen, die Bemerkung der Zeit, wann ein Teſtament errichtet worden ſey, und zwar im Teſtamente ſelbſt, ſey erſt von Juſtinian,

---

17. *Böhmer* Doctr. Pand. 29, 1, 18. *Heineccius* Elemm. iuris ciuilis sec. Pandectas Parte 5. §. 83. *Madihn* principia iur. Rom. §. 490. Konopack Inſtitutionen §. 375. *Warnkönig* Institt. iur. Rom. priu. Leodii 1819. p. 175. *Pagenstecher* disputatt. testamentariae §. 67. Colon. 1702. p. 110. Weſtphal Theorie des R. R. von Teſtamenten §. 818. Claproth Abhandl. vom Teſtamente. Göttingen 1782. S. 131. Lobethan Abhandl. der Lehre von der Erbfolge. Halle 1776. §. 74. S. 103. Köchy Meditationen über die intereſſanteſten Gegenſtände der heutigen Civilrechtsgelehrſamkeit 1. B. S. 122 f. Selbſt von denjenigen, die beſonders von den letztwilligen Verfügungen der Aeltern unter den Kindern handeln, haben Mehrere dieſe angebliche Verſchiedenheit zwiſchen der versio vulgata und dem griechiſchen Originaltexte nicht berührt, z. B. *Stryk* de iure testandi inter liberos Opp. T. 2, pag. 486. *Mencken* de testamento parentum inter libb. priuil. iure ciuili sine scriptura inualido ad Nouellam CVII. cap. I. in Eius Opuscc. Halae 1770. p. 648. *Monchy* de testam. parr. inter libb. Trai. ad Rh. p. 14. *Schröder* de priuilegiatis parentum inter liberos dispositionibus Jenae 1819. p. 21. *Niethammer* Praecepta de testam. et diuisione parr. inter libb. Monachii 1820. p. 37. Wohl aber hat *Haubold* ad Bergeri Oeconomiam iuris Lib. 2. tit. 4. th. 6. nota y dieſes bemerkt, und iſt der Meinung Schultings gegen Heraldus beigetreten. Eben ſo *Günther* principia iuris Rom. §. 781. nota k. Mehrere zu vergleichen, hat mir die Gelegenheit gefehlt. Die Schrift Wieſands ad Nou. 107. c. 1., welche Schott zu Lipenii Bibl. v. testam. parr. inter liberos anführt, habe ich eben ſo wenig benutzen können, als *Schweibold a Schlegel* de testam. parr. inter liberos. Lipsiae 1800., allein von letzterer Abhandlung vermuthe ich aus Hübners und Tittmanns Bibliothek kleiner juriſtiſcher Schriften 2r Th. S. 418., daß ſie dieſen Punkt nicht berührt.

12) Obss. et Emendatt. c. 50. in Otton. Thes. T. 2. p. 1385.

und zwar in dem Teſtamente der Aeltern unter den Kindern, durch die 107te Novelle für nöthig erklärt worden, unter Anderm Folgendes: Quae habentur autem initio constitutionis male adcepta pragmaticos in fraudem induxerunt. Βουλόμεθα, ἔι τις γράμματα ἐπιστάμενος μεταξὺ τῶν αὐτοῦ παίδων βούλοιτο ποιήσασθαι διατύπωσιν, πρῶτον μὲν αὐτοῖς προγράφειν τὸν χρόνον: εἶτα καὶ τὰ τῶν παίδων ὀνόματα οἰκείᾳ χειρί. Quae non bene reddita sunt a vetere Nouellarum interprete: *Volumus, vt si quis literas sciens inter suos filios voluerit facere dispositionem, primum quidem eius subscriptione tempus declaret; deinde quoque filiorum nomina propria manu.* Peccauit interpres, quod ea separauit, quae sunt vno tenore adcipienda. Constituebat igitur Justinianus non diem quidem adscribi, sed quum adscriberetur, illud propria manu testatoris inter liberos testantis eorumdemque liberorum nomina perscribi. Mir iſt Schulting als der Einzige bekannt, der dieſe Erklärung des Heraldus einigermaßen ausführlich widerlegt hat. Bei der Erklärung der Worte Modeſtins: Quum in testamento dies et consules adiecti non sunt, non nocet, quominus valeat testamentum, ſagt er: Nec in iure nostro vsquam praecise requiritur diei et consulis expressio in testamento, nisi quando parens inter liberos disponit. Is enim praemittere debet tempus, προγράφειν τὸν χρόνον Nouella CVII. cap. 1. quod non recte ita adcepit *Heraldus* Obss. cap. vlt., quasi id quidem non foret necessarium: sed quando quis tempus vult adponere, illum id sua manu debere praemittere [13]). — Hier iſt alſo das einzige non recte adcepit die Widerlegung. Sie iſt eben ſo kurz, als die Worte des Heraldus: Peccauit interpres etc., die als einziger Grund für non bene reddita sunt aufgeſtellt ſind.

13) Jurisp Antejustin. ex edit. Ayreri p. 801.

Offenbar hat Heraldus ſich durch eine falſche Conſtruction und Interpunction zu jenem Tadel verleiten laſſen, und man darf wohl gerade von ihm umgekehrt ſagen: Peccauit, quod ea vno tenore adcepit, quae sunt separanda. Die richtige Wortverbindung iſt: Βουλόμεθα — πρῶτον μὲν αὐτοῖς προγράφειν (oder γράφειν) τὸν χρόνον, εἶτα καὶ u. ſ. w. bis δηλουμένους. Nach Heraldus ſind die Worte πρῶτον μὲν αὐτοῖς προγράφειν τὸν χρόνον nicht mit βουλόμεθα und εἶτα καὶ u. ſ. w., ſondern mit βούλοιτο zu verbinden. Man muß dies annehmen, da er nach χρόνον ein Kolon ſetzt [14]), und ſo dieſen Satz ganz von den folgenden Sätzen trennt. Allein er hat hier offenbar überſehen, daß es dann den folgenden Sätzen εἶτα καὶ u. ſ. w. ganz an einem Schlußworte fehlt, und daß προγράφειν oder γράφειν nicht blos auf χρόνον, ſondern auch auf τὰ τῶν παίδων ὀνόματα und auf τοὺς οὐγκιασμοὺς bezogen werden muß.

Ich will zuerſt die ganze Stelle überſetzen, und dann das Einzelne erläutern. Juſtinian erwähnt in der Einleitung, was Conſtantin und Theodoſius über die Aufrechthaltung der älterlichen letztwilligen Verfügungen verordnet haben, und bemerkt, daß man die in dieſen Verordnungen gegebene Freiheit oft gemißbraucht habe, und daher ganz unbeſtimmte, nicht durch Auslegung, ſondern nur durch Errathen erklärbare älterliche Verfügungen gemacht worden ſeyen [15]). Er fährt dann im 1. Capitel ſo fort: Da wir nun wollen, daß durchaus Alles deutlich und klar beſtimmt ſey (denn Nichts iſt ſo ſehr Eigenthümlichkeit der Geſetze, als Deutlichkeit, be-

14) Die falſche Form des Kolons iſt Fehler des Setzers. Weder Scrimger noch Haloander haben ſo interpungirt.

15) In Anſehung dieſer Einleitung und der hiſtoriſchen Unrichtigkeiten derſelben vergl. man Jac. Gothofr. ad tit. C. Th. de familia erciscunda 2, 4.

ſonders über letztwillige Verfügungen); ſo verordnen wir: daß, wenn Jemand, der des Schreibens kundig iſt, unter ſeinen Kindern eine Verfügung machen will, derſelbe zuerſt die Zeit der Verfügung, und dann die Namen der Kinder mit eigner Hand ſchreibe, hierauf die Theile, in welche er ſie zu Erben einſetzt, doch nicht mit Zahlzeichen bezeichnet, ſondern mit Worten ausgeſchrieben, damit ſie durchaus als deutlich und unzweifelhaft beſtehen.

Indem ich nun zu dem Einzelen übergehe, bemerke ich ſogleich, ohne mich in die Streitfragen einzulaſſen, welche die Praxis hier großen Theils ohne Noth veranlaßt hat [16], daß ich überzeugt bin, Juſtinians Vorſchriften ſeyen ſtreng zu beobachten, und jedes älterliche ſchriftliche Teſtament ſey nur dann als privilegirt anzuſehen, wenn der Teſtator ſich genau an dieſe Vorſchriften der 107ten Novelle gehalten habe.

Ἡμεῖς τοίνυν πάντα σαφῆ τε καὶ ἀναπεπταμένα καθεστάναι βουλόμενοι.] Ich würde unbedingt die Lesart ἡμεῖς δὲ vorziehen, wenn nicht ſchon die Vulgate durch igitur die Lesart τοίνυν rechtfertigte [17]. Denn Juſtinian hebt gar zu gern ſeine Verdienſte heraus, die er vor ſeinen Vorgängern zu haben glaubt, oder auch wirklich hat. Daß ich ἀναπεπταμένα durch klar überſetzt habe, geſchah aus dem einfachen Grunde, weil das Teutſche offen dieſer Bedeutung des ἀναπεπταμένα nicht zu entſprechen ſcheint [18].

---

16) Ich verweiſe hier theils auf mehrere in der Note 11. angeführte Schriftſteller, theils auf *Faber* Errores pragmaticor. Decus 35. 36. *Cocceji* Jus Controu. 29, 1. Qu. 5. sqq. *Müller* ad Struu. Exerc. 32. §. 18.

17) Ueber τοίνυν vergl. man außer *Budaei* Commentarii L. Graecae Colon. 1530. p. 432., vorzüglich *Hoogeveen* doctrina particular. Linguae Graecae in epit. reducta a Schütz. Lips. 1806. p. 570 seq.

18) Ich überlaſſe es den Philologen, zu entſcheiden, ob dieſer

Eben ſo habe ich geglaubt, καθεστάναι durch beſtimmt ſey überſetzen zu müſſen, da consistere, existere, esse, der Ueberſetzer den Sinn des Worts nicht umfaſſend ausdrücken [19]). Uebrigens iſt βουλόμενοι in dieſer Verbindung dem Wollen in der Bedeutung: die Abſicht haben, entſprechend, wie es auch ſonſt von Juſtinian gebraucht wird [20]).

Οὐδὲν γὰρ οὕτως ἴδιον νόμων, ὡς σαφήνεια, μάλιστα ἐπὶ ταῖς τῶν τελευτώντων διατυπώσεσι.] Es iſt wohl nur eine beliebige Einkleidung des negativen Satzes in eine Frage bei der Vulgate, oder ſtand vielleicht ſtatt οὐδὲν γάρ: τί γὰρ, welches eine ſpätere Hand durch οὐδὲν erläuterte? [21]). Warum Hombergk, ἴδιον νόμων durch proprium est *legibus* überſetzend, von ſeinen Vorgängern abgewichen iſt, weiß ich keinen Grund aufzufinden, da hier auch die lateiniſche Sprache die Verbindung mit dem Genitiv erlaubt [22]). Ἐπὶ ταῖς τῶν τελευτώντων διατυπώσεσι — eigentlich über die Verfügungen der Sterbenden; allein der gewöhnliche Sprachgebrauch, welcher daſſelbe durch: letztwillige Verfügungen bezeichnet, wird dieſe Ueberſetzung rechtfertigen [23]).

---

figürliche Gebrauch des ἀναπεπταμένος nicht vielleicht im ſpätern Zeitalter dem apertus nachgebildet ſey, da es eigentlich: ausgebreitet, entfaltet, geöffnet heißt. Henr. Stephani thes. L. G. unter dem Worte πετάω.

19) Nach der bekannten vorzüglich ſpätern Form für καθεστηκέναι und der Bedeutung des constitutum, definitum esse.

20) Z. B. Βουλόμενοι τοίνυν — ἐλευθερῶσαι, συνειδόμεν. Nou. 85. cap. 1.

21) Ueber eine ſolche Erklärung des τί durch οὐδὲν verweiſe ich auf *Hoogeveen* ad Vigerum de praecipuis Graecae dictionis Idiotismis, ex edit. Hermanni Lips. 1813. p. 147.

22) Z. B. Cic. de off. 1, 1.

23) ſo wird auch in den Glossis Nomicis v. διαθήκη, Γνησκόντων διάταξις geſagt in Ottonis Thes. T. 3. p. 1725. Da διατύπωσις descriptio z. B. Nou. 31. epilog. dem Worte dispositio mehr entſpricht als voluntas, auch letzteres L. 26. C. fa-

Βουλόμεθα, εἴ τις γράμματα ἐπιστάμενος μεταξὺ τῶν αὐτοῦ παίδων βούλοιτο ποιήσασθαι διατύπωσιν, πρῶτον μὲν αὐτοῖς προγράφειν τὸν χρόνον,] Da dieſes die Hauptſtelle iſt, zu deren Erläuterung ich Etwas beizutragen wünſche, ſo muß ich länger dabei verweilen. Mit Recht hat Haloander βουλόμεθα durch decernimus überſetzt; denn durch dieſes Wort wird die geſetzliche Verordnung angedeutet. Eine bey Juſtinian auch ſonſt gewöhnliche Andeutung [24]). Als Verbeſſerung der Vulgate iſt literarum peritus der andern Ueberſetzer bei γράμματα ἐπιστάμενος nicht anzuſehen [25]). Der Gebrauch der Partikel μεταξὺ als unter, zwiſchen, iſt vielleicht nur den ſpätern Griechen eigen [26]). Daß die Lesart αὐτοῦ bei Scrimger der Haloandriſchen αὐτοῦ vorzuziehen ſey, wird nicht nur durch den Sprachgebrauch [27]), ſondern auch durch die weiter unten anzuführende Stelle des Harmenopul beſtätigt [28]). Πρῶτον μὲν αὐτοῖς προγράφειν τὸν χρόνον. — Die von

---

miliae erc. 3, 36. gerade ſo gebraucht wird, ſo iſt die Ueberſetzung voluntas keine Verbeſſerung der Vulgate.

24) Z. B. Nou. 85. c. 2. Nou. 1. c. 1. Gewöhnlicher iſt freylich: θεσπίζομεν, κελεύομεν Nou. 1. c. 1. Nou. 76. c. 3. 4. 5. und Nou. 128.

25) Wenigſtens ſagt Juſtinian: L. 31. C. de testam. 6, 23. ebenfalls scientes literas und literati. Die Baſiliken Lib. 35. tit. 2. c. 31. überſetzten literatus γράμματα ἐπιστάμενος, ἔμπειρος γραμμάτων.

26) So findet man es z. B. bei Herodian III, 1. Paeanius Mephe VII, 9, 9. VIII, 9, 13. Etymol. M. p. 222. v. 8. p. 123. v. 41. nach d. Sylburg. Seitenzahl in der Leipz. Ausg. 1816. Ueber den Gebrauch dieſes Worts bei den Claſſikern ſ. *Hoogeveen* Vigerum p. 418.

27) Denn es iſt offenbar die gewöhnliche Form für ἑαυτοῦ, welche der Zuſammenhang fordert, da es auf den Teſtirer, der unter ſeinen Kindern verfügen will, ſich bezieht.

28) Promt. iur. lib. 5. tit. 1. §. 37. edit. Gothofr. (Genevae) 1587. p. 358. Leider war es mir nicht möglich, die Reitziſche Ausgabe in Meerm. Thes. Suppl. zu benutzen.

Haloander vorgeſchlagene Lesart αὐτῆς würde ich unbedenklich an die Stelle der Lesart αὐτοῖς ſetzen, da das Wort nicht durch παισὶ, ſondern durch διατυπώσεως zu ergänzen iſt, aber die Stelle des Harmenopul iſt dieſer Berichtigung entgegen [29]). Vielleicht ließ ſich Heraldus dadurch täuſchen, daß wenn man den Satz πρῶτον μὲν προγράφειν τὸν χρόνον mit βουλόμεθα verbindet, ein Subject für προγράφειν zu fehlen ſcheint, und er deshalb dieſes Wort mit βούλοιτο verband. Allein ohne hier eine Conjectur zu wagen [30]), ſo iſt es ja nicht ſelten, daß in einem ſolchen Zuſammenhange τοῦτον weggelaſſen wird, wo es ſich ſofort von ſelbſt verſteht [31]). Ich habe ſchon oben bemerkt, daß προγράφειν auf alle folgende Sätze bezogen werden müſſe, und es bedarf dieſes keines Beweiſes, da ſogleich der ganze Zuſammenhang und die Verbindung der Sätze εἶτα καὶ und καὶ πρός γε, welche von dieſem erſten durchaus nicht getrennt werden können, uns davon überzeugen. Iſt die Scrimiger'ſche Lesart προγράφειν richtig, ſo kann freilich das προγράφειν, durch voraus ſchreiben, zuerſt ſchreiben, überſetzt, zu den nachherigen Sätzen nicht paſſen. Allein da προγράφειν auch ſchlechthin ſchreiben bedeutet, und da auch Harmenopul in der weiter unten anzuführenden Stelle προγράφειν hat, ſo muß man ſie wohl der außerdem empfehlenswerthen γράφειν vorziehen [32]). Bei den Uebereins

29) a. a. O. Auch wird die Lesart αὐτῆς durch die Ueberſetzung der Vulgate *eius* subscriptione wahrſcheinlich. Und vielleicht corrigirte eine ſpätere Hand den Harmenopul aus der Novelle nach der Lesart αὐτοῖς.

30) Dürfte man vielleicht ſtatt πρῶτον, τοῦτον leſen? Doch auch Harmenopul hat πρῶτον, auch wird es durch das folgende εἶτα gerechtfertigt.

31) Beſonders findet man dieſes häufig in den griechiſchen Geſetzen, z. B. bei Prattius in Otton. Thes. T. 4. p. 394. 405., bei Petitus in Heinecci Jurisp. R. et A. T. 3. p. 37. 38.

32) Wie, wenn πρῶτον γράφειν τὸν χρόνον urſprünglich ſtand, und eine ſpätere Hand als Marginalbemerkung ſchrieb προγρά-

ſtimmungen der Lesarten in πρῶτον, und der Reihenfolge der übrigen Sätze, iſt der vulgatus interpres mit Recht getadelt, daß er *primum ejus subscriptione tempus declaret* überſetzt hat [33]). Doch vielleicht hat er nicht aus Unkunde der Sprache, ſondern mit Bedacht, die Juſtinianiſche Verordnung dahin verändert, daß die Zeit in der Unterſchrift bemerkt werden ſolle [34]).

Die noch übrigen Worte der Novelle bedürfen nur einer kurzen Erläuterung. Wegen der nothwendigen Verbindung mit dem Folgenden war nach χειρὶ kein Kolon, ſondern ein Komma zu ſetzen. Das Wort οὐγκιασμὸς iſt hier in einer ſonſt nicht gewöhnlichen Bedeutung für οὐγκία gebraucht [35]). Σύμβολα τῶν ἀριθμῶν ſind Zahlzeichen [36]). Eine ähnliche

---

φειν τὸν χρόνον, die dann in den Text überging? In der Pariſer Ausgabe von 1542. ſind S. 444 b. mehrere Varianten bemerkt, und ganze Novellen, wie ſie bei Scrimger ſtehen, aus einem Codex vetus inſerirt, z. B. in der Nov. 117. das Cap. 6. z. Theil und der Anfang der Nov. 123.; allein die Variante προγεγράφειν iſt nicht angegeben. Daß προγράφειν aber auch nur conscribere bedeute, bezeugt Henr. Steph. v. γράφω.

33) Vgl. Heraldus, Meneken a. O. Niethammer l. l. p. 37. Wernher lectiss. Coumentatt. ad Pandectas Lib. 29. tit. 1. §. 17. 13. Part. 2. p. 697.

34) Vielleicht glaubte der vulgatus interpres die Form der Teſtamente von der Form der Conſtitutionen, wo die Zeit am Ende bemerkt wird, entlehnen zu müſſen. Ob man heutzutage die Zeit bei der Unterſchrift bemerken müſſe, wie Mackeldey Lehrbuch des heut. röm. Rechts 2te Ausg. Gießen 1818. S. 439. oder im Anfange, 3te Ausg. 1820. S. 441. erfordert, hängt davon ab, ob man der Vulgate den Vorzug vor dem Texte zugeſteht, oder nicht.

35) Οὐγκιασμὸς heißt eigentlich Theilung in Unzen. *Theoph.* ad §. 2. J. de vulgari substitut. 2, 15.

36) Man vergleiche hierüber *Cujacius* Obss. 3, 3., und über die Zeichen der Theile des As *Nicolai* de siglis veterum c. 24. L. B. 1703. p. 165 sqq. Uebrigens war dieſes vielleicht auch

Verordnung, daß man beſonders zur Bezeichnung intellectueller Theile nicht Zahlzeichen, ſondern ganze Wörter gebrauche, hat Baſilius Macedo erlaſſen [37]).

Sollte es mir nicht gelungen ſeyn, durch das Bisherige den vulgatus interpres gegen die Beſchuldigung des Heraldus zu vertheidigen, ſo dürfte vielleicht noch ein anderer, ſo viel ich weiß noch gar nicht berückſichter, Grund die Behauptung rechtfertigen: Juſtinian habe die Bemerkung der Zeit beim Teſtamente der Aeltern unter den Kindern der Willkühr des Teſtators nicht überlaſſen, ſondern ſie ausdrücklich vorgeſchrieben. Julian hat unſere Stelle ſo epitomirt: Si quis inter liberos suos vltimam voluntatem componere maluerit *in primis tempus conscribat:* postea autem nomina liberorum suorum sua manu, et vnciarum quantitates, e quibus eos heredes instituit, non per numerorum notas, sed ita, vt per literas numerus exprimatur [38]). Harmenopul hat ſogleich die ganze Stelle unmittelbar aufgenommen: Εἴ τις γράμματα ἐπιστάμενος μεταξὺ τῶν ἑαυτοῦ παίδων βούλοιτο ποιήσαι διατύπωσιν, πρῶτον μὲν αὐτοῖς προγράφειν τὸν χρόνον. εἶτα καὶ τὰ τῶν παίδων ὀνόματα οἰκεία χειρὶ, — ἀναμφισβητήτους καθεστάναι [39]). Er fängt ſogleich den Titel περὶ μυστικῆς διαθήκης mit dieſen Worten an, ohne den Eingang mit βουλόμεθα zu machen, wodurch er zugleich dem Ganzen die gewöhnliche Form eines Geſetzes gegeben hat [40]). Leider verlaſſen uns hier die Basilica [41]). Doch

---

ſchon früher im prätoriſchen Teſtamente verboten L. 6. §. 2. D. de bonn. possess. 37, 1.

37) Nouella Basilii 2.

38) Const. 100. (361.) edit. Pithoei Basil. 1776. p. 124.

39) Promtuar. iur. lib. 5. tit. 1. §. 37. edit. Gothofr.

40) Es iſt die bekannte Art der Abfaſſung der Geſetze mit dem Infinitiv, der die Stelle des Imperativs vertritt.

41) Vergl. *Haubold* Manuale Basilicor. Lips. 1819. p. 318.

ſchon dieſe Auctorität des Julian und Harmenopul wird hinreichen, das peccauit interpres des Heraldus als ungegründet darzuſtellen.

Man muß daher die Angabe der Zeit, bey welcher jedoch Zahlzeichen nicht verboten zu ſeyn ſcheinen [42]), als ein durchaus unerläßliches Erforderniß anſehen, eben ſo, daß ſie gleich am Anfange des Teſtaments bemerkt werde. Ueberhaupt ſind alle Vorſchriften der Novelle bei dieſem Teſtamente genau zu befolgen, auch daß die ſpeciell beſtimmten Punkte von dem Teſtator mit eigener Hand geſchrieben ſeyen; denn die ſpätere Verordnung der Novelle 119. Cap. 9. hat hierin nichts geändert [43]).

XXVI.

Findet die querela inofficiosi testamenti, oder richtiger: die querela nullitatis *ex Novella* 115, zu Gunſten des Vaters gegen eine letztwillige Verfügung ſeines Adoptivkindes ſtatt?

Von dem
D. jur. Krondal, zu Frankfurth am Main.

Dieſe ſowohl in theoretiſcher als praktiſcher Hinſicht nicht unwichtige Rechtsfrage ſcheint, obgleich deren Löſung keiner eigentlichen Schwierigkeit unterworfen ſeyn möchte, doch einer genaueren Prüfung um ſo mehr zu bedürfen, als bisher die meiſten Rechtslehrer entweder dieſelbe mit Stillſchweigen übergangen, oder doch, auf eine oder die andere Seite tretend, ſich mit dem nackten Grundſatz begnügt haben.

42) Thibaut Syſtem des Pandektenrechts §. 708.

43) Nach dem bekannten Grundſatze, daß ein ſpäteres allgemeines Geſetz ein früheres ſpecielles nicht aufhebt.